

UNIVERSIDAD MILITAR

NUEVA GRANADA



**RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ACTOS TERRORISTAS:
TÍTULO DE IMPUTACIÓN
DAÑO ESPECIAL**

**GLORIA INÉS AGUILLÓN PORRAS
SANDY YULIPZA MERCHÁN CABALLERO**

**UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA
FACULTAD DE DERECHO – OFICINA DE POST- GRADOS
ESPECIALIZACIÓN DERECHO ADMINISTRATIVO
BOGOTÁ, D.C.
2012.**

RESUMEN : El análisis en la atribución de responsabilidad patrimonial del Estado por los actos terroristas perpetrados por terceros, en el correspondiente artículo, busca los fundamentos de responsabilidad del Estado diferenciando los títulos de imputación jurídica aplicados por el Consejo de Estado para fallar los casos de actos terroristas: falla probada del servicio, riesgo excepcional y daño especial. Las contradicciones planteadas en la aplicación de éstos regímenes, ha generado cierta confusión en los fallos del Consejo de Estado, teniendo en cuenta que es la máxima corporación de lo contencioso administrativo.

Cuando hay una función legítima que busca garantizar la vida e integridad de las personas, pero genera un daño y un desequilibrio en las cargas, se genera el llamado daño especial; el análisis que por vía jurisprudencial se hace de los diferentes títulos de imputación, busca cual debe ser el punto de partida para legislar directamente esa responsabilidad.

Palabras Claves: Antijurídico, actos terroristas, daño Especial, Riesgo Excepcional, , Estado.

Abstract

Analysis on the attribution of patrimonial responsibility of the State for the terrorist acts perpetrated by third parties, in the corresponding article, search the fundamentals of State responsibility distinguishing legal assignment titles applied by the Council of State to rule the cases of terrorist acts: proven failure of service, exceptional risk and special damage. The contradiction raised in the application of these regimes has generated some confusion in the decisions of the Council of State, taking into account that it is maximum Corporation of the contentious administrative.

When there is a legitimate function that seeks to guarantee the life and physical integrity of persons, but generates a damage and an imbalance in charges, generates the so-called special damage; the analysis which is made of the different titles of imputation, by jurisprudential means seeks to which should be the starting point to directly legislate that responsibility.

Key words: Wrong, terrorist acts, damage special, exceptional risk, State,

INTRODUCCIÓN

Para la aplicabilidad del título de imputación de daño especial en los actos terroristas es necesario manifestar que la condena administrativa, parte de los actos que ejecutan terceros como los terroristas, paramilitares, narcotraficantes y la delincuencia; esta responsabilidad es patrimonial ya que por la omisión misma del Estado, hay permisibilidad y facilitación de creación continuación y fortalecimiento de esos grupos al margen de la institucionalidad.

A través del tiempo, jurisprudencialmente, el Consejo de Estado colombiano ha utilizado distintos títulos de imputación de la responsabilidad administrativa. Por lo tanto, una visión evolutiva jurisprudencial dará luces para determinar el grado de responsabilidad del Estado, proveniente de los actos terroristas, de acuerdo con el análisis de cada situación se le ha imputado falla del servicio, riesgo excepcional y daño especial.

Es necesario adentrarnos en el tema, partiendo de la base que Colombia es un país con un conflicto armado de nivel alto, donde estos casos de responsabilidad patrimonial van en aumento, en la medida del aumento de inseguridad territorial, ¿Hasta cuándo está dispuesto el Estado a responder por esos daños y mas aun cuando el daño antijurídico es generado por un tercero que no es considerado como eximente de responsabilidad?

La temática a utilizar, es el desarrollo jurisprudencial de la parte general de responsabilidad del Estado, siguiendo con los títulos de imputación hasta llegar a lo particular y pertinente del tema como lo es el daño especial en los actos terroristas, desarrollando paso a paso la evolución jurisprudencial ,junto con sus diferentes teorías en los títulos de imputación.

1. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ACTOS TERRORISTAS EN COLOMBIA.

La expedición de la Constitución de 1991 produjo cambios sustanciales en conceptos como la teoría del Estado. Colombia se transformó en un Estado Social de Derecho, que trajo consigo el establecimiento de una Constitución fundamentalmente social, en la cual la comunidad entra a ser centro y finalidad de la acción estatal.

En virtud de ello se consagra una serie de cánones y valores constitucionales, derechos fundamentales, colectivos y del ambiente, derechos de los trabajadores, de los niños. Por lo tanto, las autoridades están instituidas para proteger a todas las personas y asegurar un conjunto de derechos y garantías consagradas en la Constitución Política.

La carta fundamental contiene la cláusula general de responsabilidad del Estado, toda vez que reza: *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.”*¹

El Constituyente de 1991 estableció, de manera general y extensiva, que el Estado no queda impune en los eventos en los que causa un daño imputable a su proceder, sin dejar de lado por supuesto que el daño causado debe ser antijurídico, esto es, que vulnere un bien jurídico protegido por la Constitución y por las leyes.

¹ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA. Artículo 90. Inciso 1. http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion_politica_1991.html (Consultado Octubre 13 de 2.012)

“ El sentido de la antijuridicidad en el daño implica que no todo daño deba ser reparado, sino sólo aquel que reviste la connotación de antijurídico, es decir, no se repara el daño justificado, esto es aquel que quien lo padece tenga la obligación de soportar.

Además, como en todos los casos de responsabilidad, debe tratarse de un daño que tenga un vínculo causal con la actividad de un ente público. Esta actividad, ha dicho la Corte, no es solamente la que se da en el ámbito extracontractual de la actividad estatal, sino que también puede provenir de las relaciones contractuales de la Administración”².

La responsabilidad es patrimonial, éste será el único modo a través del cual la Administración reparará los daños causados a los administrados, no siendo jurídicamente plausible el resarcimiento por cualquier otro medio.

El diseño de la cláusula general de responsabilidad del Estado consagrada en la Carta Magna, deja una puerta por donde puede entrar toda la teoría de los regímenes objetivos de responsabilidad, dando vía libre con ello a las teorías sobre el equilibrio frente a las cargas públicas, sobre el daño especial y sobre el riesgo excepcional.

Prueba manifiesta de lo afirmado es el concepto del Consejo de Estado, que en 1991 afirmó:

“Debe recordarse que a la luz de lo preceptuado en el artículo 90 de la Constitución Nacional de 1991, el Estado debe responder patrimonialmente por la acción u omisión del estado; dentro de este universo constitucional no hay duda de que el fundamento de la responsabilidad administrativa no se da siempre por una conducta dolosa o culpable, que deba ser sancionada, sino por el quebranto patrimonial que hay que reparar. Por ello importa más reparar el daño causado, que castigar una acción u omisión administrativa culpable, la finalidad de la

² Sentencia C-043 DEL 2004 Magistrado Ponente Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/C-043-04.htm> (Consultado Septiembre 23 de 2.012)

responsabilidad patrimonial no consiste, en borrar una culpa, sino en hacer recaer sobre el patrimonio de la Administración, el daño sufrido por el particular.

No hay duda de que a partir del texto constitucional la responsabilidad se ha tornado en grado sumo objetiva, puesto que la culpa ha dejado de ser el fundamento único del sistema indemnizatorio, convirtiéndose simplemente en uno de los criterios jurídicos de imputación de daños a la administración. Por ello es posible, en muchos casos, que se tenga derecho a la indemnización de los daños patrimoniales ocasionados con una actividad administrativa lícita”³.

En este orden de ideas, el sistema de responsabilidad estatal colombiano es de “víctimas y no de culpables”, aunque es factible disentir de la afirmación hecha por el magistrado ponente, toda vez que se considera que el esquema en Colombia, si bien se ha objetivizado en ciertos aspectos de la responsabilidad extracontractual del Estado, no es objetivo en su totalidad pues los ingredientes del “dolo” y de la “culpa”, siguen operando, y absurdo sería, sostener lo contrario, ya que un sistema de normas de imputación enteramente objetiva, además de ser desatinado, está prohibido en nuestro Estado Social de Derecho, salvo en los casos excepcionales que se analizarán más adelante, de daño especial y de riesgo excepcional.

1.1. La Responsabilidad del Estado antes de la Constitución de 1991.

La responsabilidad del Estado colombiano antes de la Constitución de 1991, se cimentó en los artículos 16, 20 y 51 de la Carta Política de 1886, los cuales señalan que:

³ CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia 6789 de 22 de noviembre de 1991. M.P: Julio César Uribe Acosta.
<http://www.google.com.co/search?hl=es&q=+52001-23-31-000-2004-00605-02%28A> (Citado el 17 de Octubre del 2.012)

Art 19: Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en sus vidas, honras y bienes, y asegurar el respeto recíproco de los derechos naturales, previniendo y castigando los delitos.”.

Art 20: “Los particulares no son responsables ante las autoridades sino por infracción de la Constitución o de las leyes. Los funcionarios públicos lo son por la misma causa y por extralimitación de sus funciones, o por omisión en el ejercicio de estas.”

Art. 51: preceptuaba “Las leyes determinarán la responsabilidad a que quedan sometidos los funcionarios públicos de todas clases, que atenten contra los derechos garantizados en este título.”.⁴

En el ámbito jurídico de la Constitución de 1886, se veía reflejada la tendencia que reinaba en el mundo, en lo correspondiente a la responsabilidad del Estado, basado en una naturaleza civil o privada. El Decreto 528 de 1964 independizó el enjuiciamiento de la responsabilidad del Estado de la Corte Suprema de Justicia, para asignársela al Consejo de Estado; tal y como lo recuerda el Jurista Jairo Ramos Acevedo:

“Desde ese punto de vista se observa que la vigencia del Decreto Ley 528 de 1964 marca el límite entre las etapas fundamentales de la evolución porque dicho decreto le asignó a la jurisdicción contenciosos administrativa el conocimiento general de las controversias sobre la responsabilidad de la administración y de sus establecimientos públicos descentralizados, en los niveles, nacional, departamental, intendencial, comisarial y municipal, por sus actuaciones, omisiones, hechos, operaciones y vías de hecho, como queriendo comprender en esa prolija reenumeración todas las hipótesis de responsabilidad que pudieran presentarse. Antes de la vigencia del decreto 528 de 1964, el contencioso de la responsabilidad extracontractual fue de conocimiento compartido entre la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado.”⁵

⁴ CONSTITUCIÓN 1886 Artículos 19-20-51. p 6 y 13.

<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=7153> (Consultado 24 de Octubre)

⁵ RAMOS ACEVEDO, Jairo. Responsabilidad extracontractual del Estado. Cali: Ediciones Universidad Libre, 1994. p 19-20.

Luego, el Decreto Ley 150 de 1976, anterior estatuto de contratación administrativa, consagraba la responsabilidad personal de los funcionarios, desde el punto de vista patrimonial, cuando de la celebración indebida, o de la ejecución o inejecución indebidas de un contrato, por culpa grave o dolo del funcionario, se deriven perjuicios económicos para la administración. Dichos preceptos, fueron derogados por el Decreto-Ley 222 de 1983, contentivo de normas de Contratación del Estado .

La obligación del Estado de indemnizar a los particulares por los daños causados, tuvo lugar por vía jurisprudencial con apoyo en los artículos 16 y 20 de la Constitución (hoy corresponde a los artículos 2 y 6 de la Carta Política de 1991) que sólo se referían de una manera muy indirecta y tangencial a la materia, tomándose como fundamento la teoría de la “falla del servicio”, en virtud de la cual el Estado debe responder si el servicio ha funcionado mal.

El Consejo de Estado, como juez competente de la responsabilidad del Estado, comienza a construir su tesis en donde descarta la aplicación de los principios civiles que se venían aplicando en materia de responsabilidad extracontractual del Estado aduciendo que las normas civiles están dirigidas a regular las relaciones privadas entre los individuos, como acontece con las disposiciones de familia y de comercio, lo que no acontece con las administrativas.

Según el Consejo de Estado:

“Estima el Consejo de Estado que la responsabilidad del Estado en materia como la que ha originado esta controversia no puede ser estudiada y decidida con base en las normas civiles que regulan la responsabilidad extracontractual sino a la luz de los principios y doctrinas del Derecho administrativo en vista de las diferencias sustanciales existentes

*entre este derecho y el derecho civil, dadas las materias que regulan ambos derechos, los fines perseguidos y el plano en que se encuentran colocados.*⁶

Adicionalmente, la responsabilidad del Estado por la administración de justicia, comenzó a ser reconocida en la jurisprudencia, cuando se acentuó en el ámbito colombiano la responsabilidad misma del Estado por los distintos funcionarios que no pertenecían a la rama judicial; se reconoció que los jueces también como los funcionarios públicos eran originadores de daños y perjuicios a los ciudadanos, paulatinamente por los múltiples hechos presentados entre los particulares y la rama judicial, empezaron a darse los pronunciamientos de las Cortes, se circunscribieron básicamente al defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.

1.1.1 Tratamiento jurisprudencial de la Responsabilidad del Estado antes de la Constitución de 1991. A juicio del Consejo de Estado, las normas precedentes consagraban en términos generales los deberes, derechos y obligaciones de la administración pública, frente a los deberes, derechos y obligaciones de los particulares, el artículo 33 de la C.P. de 1886 del que se predicó, contenía una responsabilidad del Estado de tipo objetivo, la lectura de la jurisprudencia del Consejo de Estado de esa época muestra que este órgano desligó la responsabilidad extracontractual del Estado de las reglas del Código Civil y la situó en preceptos constitucionales y del Código Contencioso Administrativo vigente para la época, Ley 167 de 1941.

Lo anterior es relevante, por cuanto, fueron las teorías y las bases trazadas por el esfuerzo interpretativo de los jueces las que permitieron la formación de los diversos regímenes de responsabilidad patrimonial del Estado y que obviamente facilitaron el camino para la entrada de la cláusula general de

⁶ GÓMEZ POSADA, José. Teoría y crítica de la responsabilidad por daños del Estado en Colombia. Bogotá: Universidad Sergio Arboleda, 2003. p. 7.

responsabilidad de naturaleza constitucional consagrada en la Constitución Política de 1991.

Este régimen generaba para el Estado la obligación de indemnizar teniendo en cuenta razones de equidad. El Estado actuando dentro del marco legal y dentro de la regularidad podía ocasionar un daño por el rompimiento de la igualdad ante las cargas públicas que debe reinar en un Estado de Derecho. En ese orden de ideas, señaló el Consejo de Estado :

(...) a pesar de la legalidad total de su actuación, de manera excepcional por equidad, cuando el obrar de tal modo, en beneficio de la comunidad, por razón de las circunstancias de hecho en que tal actividad se desarrolla, causa al administrado un daño especial, anormal, considerable,

superior al que normalmente deben sufrir los ciudadanos en razón de la especial naturaleza de los poderes y actuaciones del Estado, rompiéndose así la igualdad de los mismos frente a las cargas públicas, o la equidad que debe reinar ante los sacrificios que importa para los administrados la existencia del Estado(...).”⁷.

No se deben confundir estas dos teorías, pese a que tienen destacadas semejanzas, más aún teniendo en cuenta que ambas toman como fundamento filosófico el relevante principio de igualdad de las personas, ante las cargas públicas, para algunos doctrinantes y en algunas decisiones del Consejo de Estado pero la diferencia transcendental radica en que en el daño especial el evento dañoso está constituido por una actividad enmarcada dentro de la legalidad.

⁷ CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección tercera. Sentencia del 30 de septiembre de 1960. Actor Esther Wolf, C.P. Francisco Eladio Gómez Posada. <http://www.dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3293455.pdf> (Consultado 17 de Octubre de 2.012)

1.2 La Responsabilidad del Estado en la Constitución Política en las leyes vigentes.

El Estado es responsable por el daño antijurídico por la acción y omisión de sus funcionarios, por lo tanto cualquier responsabilidad contractual, extracontractual, legislativa, administrativa, y por supuesto, judicial, sea posible estipularse en una ley posterior, pues la norma quedó consignada de manera general para que pudieran comprender las mencionadas responsabilidades.

En el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia se plasmó todo el ámbito de responsabilidad, quedando en el entendimiento que el régimen de la responsabilidad patrimonial del Estado queda supeditado a los yerros en las actuaciones de la administración y de igual forma, cuando esas actuaciones siendo lícitas provoquen un daño que el individuo no esté en la obligación de soportar .

El fundamento y alcance de la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado en general, sufrió una sustancial modificación con la expedición de la Constitución de 1991, en tanto que a partir de ese nuevo ordenamiento, hoy en día la fuente primaria y directa de imputación de la responsabilidad patrimonial del Estado, tanto contractual como extracontractual, está contenida en el inciso 1º del artículo 90 de ese Estatuto. La diferencia con la Constitución de 1886, implica que la Constitución del 91 consignó expresamente el tema de la responsabilidad del Estado; dejando en un marco general esa responsabilidad sin importar, que sea lícita o ilícita, siempre y cuando provenga del Estado y de sus funcionarios.

Tratándose específicamente de la responsabilidad de naturaleza extracontractual, el Estado tiene la obligación de indemnizar todo daño

antijurídico que produzca con su actuación, sea legal o no, voluntaria o involuntariamente, ya sea por hechos, actos, omisiones u operaciones administrativas, de cualquiera de sus autoridades, o de particulares especialmente autorizados para ejercer la función pública.

Es necesario recordar que antes de la entrada en vigencia de la Ley 1437 del 2011, los procesos que se interpusieron antes de esa fecha seguirán utilizando el fundamento legal de la responsabilidad extracontractual de la Administración:

*“Artículo 86.-**Modificado. L. 446/98, art. 31. Acción de reparación directa.** La persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño cuando la causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente del inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa.”⁸.*

Esta norma plantea la responsabilidad de la Administración en aquellos eventos en los cuales no hay una manifestación de voluntad, ni siquiera unilateral, de la Administración, entendida como acto administrativo, lo que hay en este supuesto normativo son hechos, omisiones y operaciones administrativas.

Los actos administrativos demandables a través de la acción de simple nulidad, son únicamente los de carácter general y abstracto, y los actos de carácter particular y concreto lo serán solo mediante la de nulidad y restablecimiento del derecho; lo cual, si bien es lógico, no es del todo cierto, toda vez que la Corte Constitucional, al declarar la exequibilidad del artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, sentó precedente al resolver que el artículo analizado es constitucional: ...“en el entendido que la acción de nulidad, ahora pretensión también procede contra los actos de carácter particular y concreto, cuando la pretensión es

⁸ CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Artículo 86. Inciso 1.
http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo/codigo_contencioso_administrativo.html (Consultado Octubre 13 de 2.012)

exclusivamente el control de legalidad en abstracto del acto, en los términos de la parte motiva de esta sentencia.”⁹.

De lo anterior se deriva que los sujetos legitimados en la causa por activa no son los mismos en los dos tipos de acciones, toda vez que en la primera es cualquier persona la que puede interponer la acción, mientras que en la de nulidad y restablecimiento del derecho, el acto administrativo sólo puede ser atacado por la persona que directamente se ha visto perjudicada por el mismo.

Ahora la Ley 1437 del 2011 en el artículo 140, contempla la reparación directa como el medio de control que puede ser ejercido por la persona que muestre un interés legítimo en el sentido de ser o creer ser víctima de daño antijurídico, este medio de control tiene como finalidad declarar la responsabilidad del Estado o del autor del daño, así como ordenar su reparación, en los casos en que el daño se haya originado en la actividad administrativa material o técnica del Estado, traducida en hechos, omisiones, operaciones, ocupación temporal o permanente de inmuebles por causa de trabajos públicos y por cualquier causa imputable a la Entidad Pública, o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma.

Quiere decir que cuando el daño se impute simultáneamente a particulares y a entidades públicas, en la sentencia que así lo declare, deberá determinarse la proporción en que debe responder cada una de ellas, teniendo en cuenta la influencia causal del hecho o de la omisión en la ocurrencia del daño. Es una nueva visión de responsabilidad con el hecho que en situaciones anteriores se venía aplicando la divisibilidad de la obligación y no la solidaridad, injusta para con los intereses del particular.

⁹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-426 de 29 de Mayo de 2.002, <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=7394> (Consultado Octubre 13 de 2.012)

1.2.1 Tratamiento jurisprudencial de la Responsabilidad del Estado en la Constitución Política y las leyes vigentes. Ahora, para ilustrar cómo la doctrina y la jurisprudencia nacionales han optado por incluir la teoría de la igualdad frente a las cargas públicas, dentro de los esquemas ya tradicionales de la responsabilidad sin falta en Colombia, en vez de darle cierta autonomía, resulta bastante útil citar al tratadista José Fernando Gómez, quien, afirma :

“Se acepta entonces la legalidad de la actuación, “su regularidad, oportunidad y eficiencia”, pero eso no quiere decir que no se reproche la anormalidad y desproporcionalidad de la carga pública que padece el asociado.

La teoría del daño especial corresponde a la tesis sobre ruptura del equilibrio frente a las cargas públicas, en la que con independencia de si se ha cometido o no una determinada falla por parte de la Administración, ésta es llamada a responder cuando se altera ese principio de igualdad frente a las cargas ciudadanas que se supone debe primar y prevalecer en toda actividad social frente al Estado.”¹⁰.

Es importante tener en cuenta que esa responsabilidad no es una afrenta contra la institución del Estado, si se considera que Colombia vive constantemente una situación en que los cuerpos armados enfrentan situaciones graves de orden público, con actos terroristas, y que en procura de mantener estabilidad social incurre inevitablemente en causar daños y quebrantos físicos y patrimoniales a individuos y bienes ajenos al conflicto.

La indemnización en la que resulta condenado el Estado por este tipo de perjuicios, en la infinidad de demandas , nada tiene que ver con el hecho que se le esté reprochando su proceder a las instituciones, sino, por el contrario, atañe al principio de solidaridad social referido en el acápite anterior.

¹⁰ GÓMEZ POSADA, José Fernando. Teoría y Crítica de La Responsabilidad Por Daños del Estado en Colombia. Segunda Edición. Universidad Sergio Arboleda. Bogotá. 2003. 95p.

Parta entender lo manifestado recordemos la providencia proferida dentro del proceso cuyo expediente tuvo el número 10460, del 19 de septiembre de 1996, por el Consejo de Estado:

“...Con base en la prueba testimonial, indiciaria y documental es innegable que la señora MARÍA CECILIA CASTAÑEDA LÓPEZ sufrió un daño antijurídico que no tenía por qué soportar, al ser lesionada cuando se encontraba en medio del cruce de disparos entre la Policía Nacional acantonada en el Municipio de Pelaya y el grupo subversivo que atacó el cuartel. No se puede discutir que la Policía actuaba en cumplimiento de su deber, pero lamentablemente la señora Castañeda sufrió un daño que debe ser resarcido.

En tales condiciones la Sala orientará el fallo bajo la teoría del DAÑO ESPECIAL, cuya razón de ser se fundamenta en la lesión que los particulares sufran en sus derechos, aún con prescindencia de que la acción originaria del daño se hubiere ejercido legalmente por el ente público.”¹¹.

Es pertinente advertir que similar tratamiento se le da a los casos en los cuales no es el Estado quien causa un perjuicio a los administrados como consecuencia de su proceder legítimo, sino que hay eventos en los que es el mismo aparato institucional de la Nación víctima y objetivo directo de ataques terroristas específicos, cuyo daño colateral afecta a particulares.

Al respecto resulta esclarecedora la providencia en la cual el Consejo de Estado afirmó:

“Evidentemente, cuando el atentado es dirigido en concreto contra un elemento representativo del Estado, se produce en relación con los damnificados un desequilibrio de las cargas públicas, o un daño especial, que si bien no es causado

¹¹ CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia 10460 de 19 de Septiembre de 1996. M.P: Daniel Suárez Hernández. <http://webserver2.deloitte.com.co/Tax%20&%20Legal/2012/legal/Sector%20publico/10octubre/Consejo%20de%20Estado%20>. (Consultado 17 de Octubre de 2.012).

por el Estado, es padecido en razón de él, y en ese caso surge un título de imputación que permite impetrar la reparación.”¹².

El Juez Contencioso en este caso, comete el error de asimilar el equilibrio frente a las cargas públicas con el daño especial, al usar el conector “o”, cuando ya se ha reiterado que son dos cosas distintas en esencia, aunque se complementen por tener una misma finalidad, porque la situación que se genera, si bien proviene del mismo acto, es de carácter totalmente diferente que hace básicamente que lo primero genere lo segundo, es decir no tomar aisladamente cada situación, sino consecuencia de la misma.

1.3 La ruptura del principio de igualdad frente a las cargas públicas.

El hecho de ser ciudadano, implica a este una serie de deberes y responsabilidades para con el Estado y la sociedad. Estas cargas deben estar equilibradas, en el sentido de que los ciudadanos por igual deben soportar las mismas cargas impuestas sin ningún perjuicio. El Estado le puede imponer a un ciudadano, una carga producto de una actividad lícita y necesaria por parte del Estado, ya que resultaría injusto que ese ciudadano asumiera solo, una mayor carga. Con fundamento en la teoría del daño especial, a éste se le aliviará la carga, al ser distribuida entre todos los ciudadanos.

Responde el Estado a pesar de la legalidad total de su actuación, de manera excepcional, y por equidad cuando el obrar es en beneficio de la comunidad; implicando que esa actividad se desarrolle, causando al administrado, un daño especial, anormal, considerable y superior al que normalmente, deben sufrir los ciudadanos; todo lo anterior, en razón de naturaleza de los poderes y

¹² CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia 10731 de Febrero de 1999. M.P: Ricardo Hoyos Duque. www.supertransporte.gov.co/.../CONSEJO%20DE%20ESTADO. (Consultado 12 de Octubre de 2.012)

actuaciones del Estado rompiéndose así la igualdad de los mismos frente a las cargas públicas o a la equidad que debe reinar ante los sacrificios que imparta para la administración la existencia del Estado.

Si la acción o conducta dañosa, es consumada por terceros ajenos al Estado - trátase de grupos terroristas, subversivos, paramilitares, narcotraficantes, o delincuencia común organizada,- de todos modos se responsabiliza patrimonialmente al Estado, porque para la producción del mencionado riesgo, fue eficiente en el apareamiento del mismo; si el Estado y sus agentes, hubieren intervenido diligentemente, el acto se hubiera evitado.

El Consejo de Estado colombiano, ha utilizado distintos títulos de imputación en la historia de la responsabilidad administrativa proveniente de los actos terroristas, pues ha variado de la falla del servicio, al riesgo excepcional, y esporádicamente ha utilizado en sus sentencias el daño especial.

La doctrina nacional también lo ha reconocido:

“El Consejo de Estado en su jurisprudencia, ha establecido dos criterios al respecto para endilgarle responsabilidad patrimonial al estado; a la falla del servicio y el riesgo excepcional, aunque no se puede desconocer que hay situaciones que involucran actos terroristas y el Consejo de Estado las ha fallado bajo el régimen del daño especial¹³.

1.4 Conceptualización de acto terrorista.

Frente a los actos terroristas en Colombia, el daño especial entra a configurar controversias de responsabilidad del Estado, porque se busca establecer si se genera o no, ya que es muy recurrente que en su defensa, el Estado controvierta los hechos, argumentando como causal eximente; la culpa de un

¹³ RUIZ OREJUELA, Wilson. Responsabilidad extracontractual. Bogotá D.C. Ecoe ediciones, 2008. P 67.

tercero, antes de entrar a analizar tal situación, es pertinente hacer alusión que se define como acto terrorista; en el Derecho Internacional Humanitario para definir o tipificar el acto terrorista, se observa cómo en las convenciones de Ginebra y en los Protocolos Internacionales hay pocas alusiones donde aparece la palabra terrorismo; por ejemplo en el Convenio IV, artículo 33, prohíbe toda medida de intimidación o de “terrorismo” contra personas protegidas, y se prohíben los actos o amenazas de violencia cuya finalidad sea aterrorizar a la población civil.

En nuestra legislación se considera que, “atentados terroristas” son aquellos actos provenientes de organizaciones criminales, que atenten en forma indiscriminada contra la población civil, causando un daño en su integridad física. La Asamblea general de la ONU, emitió una Declaración sobre medidas para eliminar el terrorismo internacional señalando que estos son: “*actos criminales con fines políticos y concebidos y planeados para provocar un estado de terror en la población en general, en un grupo de personas o en personas determinadas*”.¹⁴

Hay unas coincidencias marcadas en las anteriores definiciones, y es lo que tiene que ver con que el acto terrorista se dirige contra la población en general, la afectación es indistinta, no importa quién sufra indirectamente o directamente el atentado. Por su parte, nuestra Corte Constitucional también aporta su conceptualización, al estudiar la constitucionalidad del decreto 263 de 1993:

“El atentado terrorista tiene la particularidad de la sorpresa y de ocasionar gran tragedia; por tanto, es efectivo como elemento desestabilizador de las instituciones y vulnerador de derechos. El Estado se ve a veces impotente frente a lo inesperado -el atentado-, a pesar de las medidas preventivas. Es por eso que el Estado él debe desarrollar los

¹⁴ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS – Asamblea general : Medidas para eliminar el terrorismo internacional, Declaración 9 de diciembre de 1994. www.un.org/spanish/aboutun/organs/ga/53/ares53108.pdf (Consultado 20 de Octubre de 2.012)

instrumentos necesarios para eliminar o minimizar los efectos nocivos de los atentados contra la vida, la integridad personal y la salud de la persona humana.”¹⁵

El máximo tribunal de la jurisdicción contencioso administrativa, ha indicado de manera más completa sobre el particular, en el tema de terrorismo, que es una forma de violencia, que funda en el terror sus procedimientos para alcanzar fines determinados. El terrorismo no es por lo tanto un fin sino un medio. Hay muchas formas de terrorismo: el físico, el psicológico, el religioso, el político; el terrorismo es, en suma, la dominación por el terror.

Desde el punto de vista del Derecho Penal, el Terrorismo se manifiesta mediante la ejecución repetida de delitos por los cuales se crea un estado de alarma o temor en la colectividad o en ciertos grupos sociales o políticos. El terrorismo, es una figura heterogénea, pues puede revestir formas muy distintas de delitos, aunque predominan los que van contra las personas, eligiendo la víctima entre jefes de Estado, ministros, muchedumbres o los que atentan contra la propiedad.

En definitiva, se identifican algunos elementos de las definiciones anteriores, para señalar que los actos terroristas involucran una acción, que se dirige a causar el mayor daño posible, y el mayor terror en las personas, con fines distintos.

2. TÍTULO JURÍDICO DE IMPUTACIÓN FRENTE A LOS ACTOS TERRORISTAS

¹⁵ Corte Constitucional. Sentencia C- 134/93 .Referencia: Expediente RE -033 Magistrado Ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero. Santa Fe de Bogotá, Abril 1 de 1993. <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/Autos/2000/A150-00.htm> (Consultado Octubre 17 de 2.012)

No es necesario identificar una determinada falla o falta, para que se configure la responsabilidad del ente público; ésta teoría entra en boga porque se llegó a la conclusión de que la armonía de la vida en sociedad sólo es alcanzable si, en algunas ocasiones, se sacrifican intereses particulares en pro de los generales;

pero así como ese interés es sacrificado de forma legítima con el fin de obtener un provecho para la comunidad, también es jurídicamente legítimo el que la persona que vio sus derechos vulnerados sea reparada en los mismos, toda vez que existen derechos, que no pueden ser desconocidos, ni siquiera por las autoridades en ejercicio de sus deberes legales ni constitucionales.

Como en Colombia no hay manifestación expresa, esta es una teoría en la que no se profundiza, debido a que su desarrollo ha sido jurisprudencial y doctrinal, existe variedad de fallos del Consejo de Estado que se han tomado como base para fundamentar las teorías del daño especial y del riesgo excepcional.

Así como todos los individuos tienen el derecho de verse beneficiados por igual por el proceder estatal, en el Estado de Derecho implica una serie de deberes, derechos y obligaciones que llegan a acentuarse aún más en el Estado Social de Derecho, porque éste se basa en un principio de solidaridad, según el cual, si bien la buena fortuna pertenece a todos, las cargas también deben ser distribuidas equitativamente.

Cuando se presenta una situación, dentro de la cual a uno o a varios de los asociados, sin tener el deber jurídico de soportarlo, se les causa un perjuicio con ocasión o en ejercicio de las funciones legítimas de la administración, no resulta plausible para la teoría moderna del Estado responsable el que deban permanecer como los únicos perjudicados, razón por la cual, en virtud de esta teoría, el daño se distribuye entre todo el conglomerado.

Los alcances y definición del daño antijurídico a la luz de la responsabilidad extracontractual del Estado, se constituía en una carga que el individuo no está en el deber jurídico de soportar, presupuesto este primario para la procedencia de la declaración de la responsabilidad patrimonial con cargo del Estado, y demás personas jurídicas de derecho público; quedando faltando improrrogablemente la imputabilidad del daño a alguna de estas entidades, según el contenido del artículo 90 de la Constitución Política. Así, lo ha entendido la jurisprudencia constitucional al señalar :

“El actual mandato constitucional es no sólo imperativo -ya que ordena al Estado responder sino que no establece distinciones según los ámbitos de actuación de las autoridades públicas.

En efecto, la norma simplemente establece dos requisitos para que opere la responsabilidad, a saber, que haya un daño antijurídico y que éste sea imputable a una acción u omisión de una autoridad pública. Por ello, la Corte coincide con el Consejo de Estado en que para imponer al Estado la obligación de reparar un daño "es menester, que además de constatar la antijuricidad del mismo, el juzgador elabore un juicio de imputabilidad que le permita encontrar un 'título jurídico' distinto de la simple causalidad material que legitime la decisión; vale decir, la 'imputatio juris' además de la imputatio facti." ¹⁶

Lo que significa que son dos las condiciones forzosas para condenar la responsabilidad administrativa del Estado; esto es que se produzca un daño antijurídico y que este se subsuma en un título jurídico de imputación, cada una posee su propio campo de aplicación ya que mientras en uno casos se exige la prueba de la culpa, en otros casos se presume.

2.1. Falla del servicio.

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia C- 333 del 96. Referencia: Expediente D-1111 Magistrado Ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero. Santa Fe de Bogotá, 1 de agosto de 1996. <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=32571>, (Consultado 13 de Octubre de 2.012)

Se produce como consecuencia de la omisión del Estado en la prestación de los servicios de protección y vigilancia, es decir, cuando hay una actuación irregular de la Administración por su actuar omisivo, al no utilizar todos los medios que a su alcance tenía con conocimiento previo (previsible) para repeler, evitar o atenuar el hecho dañoso del tercero en el caso de actos terroristas .

En esa responsabilidad del Estado por los daños producidos a las personas o a los vehículos que prestan servicio público de transporte o de carga por actos terroristas; la jurisprudencia ha considerado que hay lugar a condenar al Estado cuando el hecho se produce con ocasión de una falla del servicio de vigilancia, porque se solicite la protección a las autoridades públicas o se presenten situaciones de particular alteración del orden público y aquéllas no brinden la protección requerida o lo hagan de manera insuficiente.

2.1.1 Casuística: El día 17 de mayo de 1990, sobre la Avenida San Martín concretamente en el parqueadero del Centro Comercial Bocagrande, estalló un carro bomba y como consecuencia de ello se ocasionaron violentos y graves daños al inmueble y unidad comercial de propiedad de la parte demandante: sociedad 'Jassir Gómez y Cía Ltda.

Por la explosión se causaron daños de orden material al establecimiento comercial y a la sociedad, así como perjuicios de orden moral a cada uno de los socios de la compañía, quienes resultaron afectados en su status de vida socio - económico, produciéndose también un gran impacto emocional, ya que tuvieron que cambiar de ritmo de vida.

Por advertencias de órden telefónico, las autoridades policivas encargadas de la custodiar el lugar, tuvieron conocimiento del atentado y en especifico de una bomba que iba a ser camuflada en un automóvil; pero pese a las advertencias,

sus actuaciones fueron poco diligentes, sin ni siquiera se hizo una inspección detallada del parqueadero y se hubiera podido evitar el acto terrorista.

En el presente caso, se está en presencia, en este proceso, de tal situación, porque el atentado terrorista perpetrado, sólo puede ser imputado a un tercero no identificado, que fué quien colocó el artefacto explosivo, sin embargo al examinar específicamente los hechos anteriores generadores del atentado, se encuentra que la Nación (Ministerio de Defensa Nacional), tuvo una conducta omisiva y ésta fue determinante en la producción del hecho, por lo tanto, existe un claro nexo de causalidad entre las omisiones Estatales ya concluidas antes y los daños ocasionados a la parte actora.

“ En materia del nexo causal que debe abordarse participa de una condición especial, como lo indican las pruebas, consistente en que el acto terrorista perpetrado el día 17 de mayo de 1990 en el centro comercial de Bocagrande de la ciudad de Cartagena, desde el punto de vista de la causalidad meramente física, no fue un acto proveniente del Estado y tampoco se cumplió con la participación material de éste, por tanto se trata inicialmente del hecho de un tercero. No obstante, en el ámbito de la responsabilidad patrimonial del Estado, el análisis que debe hacerse para determinar la obligación de la Administración de reparar o compensar un daño causado a un particular, según el caso, no puede quedarse en el simple terreno de la fenomenología física, ya que existen otras causas no necesariamente materiales, las cuales se relacionan con el incumplimiento o extralimitación de las autoridades públicas a su carga obligacional y que pueden constituirse en un momento determinado en causas eficientes en la producción de un daño; estas causas son las denominadas “causas jurídicas”.¹⁷

Sin lugar a dudas, la actuación de un tercero no es constitutiva de exonerante de responsabilidad, por la omisión ejercida por el Estado, aunado a que para

¹⁷ Sentencia :Consejo de Estado: Sala de lo contencioso administrativo : sección tercera: Consejera ponente: MARIA ELENA GIRALDO GOMEZ, Bogotá, D. C., 27 de noviembre de 2002. Radicación número: 13001-23-31-000-1992-3774-01(13774). www.actualicese.com/normatividad/2010/Sentencias/S-18536-10.doc (Consultado octubre 20 de 2.012).

que se constituyera exonerante, se requeriría que se rompiera el nexo de causalidad, entre la conducta demostrada contra el demandado y el daño causado a los demandantes.

2.2 Riesgo excepcional.

Sobre este título de imputación, el Consejo de Estado ha dicho que la responsabilidad del Estado se ve comprometida cuando en desarrollo de una obra o servicio público, se utiliza recursos o medios que colocan a los particulares o a sus bienes en situación de quedar expuestos a ‘un riesgo de naturaleza excepcional el cual, dada su gravedad, excede las cargas que normalmente deben soportar los mismos particulares.

En el caso de los atentados terroristas, existe un riesgo excepcional cuando ocurre un ataque dirigido contra un elemento representativo del Estado u objetivo militar, como cuando se ponen artefactos explosivos en Centros de Atención Inmediata(CAI) y la explosión destruye o afecta viviendas aledañas o personas que viven en ese sector; cuando el atentado se dirige contra un alto funcionario; o, finalmente, cuando por razones especiales existía un vínculo entre el Estado y algún particular, como en los casos en que particulares colaboran o prestan un servicio ala fuerza pública y mueren o se ven lesionados por un atentado terrorista prestando ese servicio.

Para que se configure la responsabilidad por riesgo excepcional, es preciso que primero: exista un riesgo de naturaleza excepcional, esto es, un riesgo que suponga la puesta en peligro de un grupo particular de ciudadanos, lo cual rompe el equilibrio frente a las cargas públicas, segundo: que este riesgo haya sido creado por la administración en cumplimiento del deber constitucional y legal de proteger a la comunidad. Tercero: Que se produzca un daño a bienes

protegidos por el derecho, y por último que haya un nexo de causalidad entre el daño y la conducta riesgosa creada por el Estado. .

2.2.1. Casuística: a. Mediante demanda presentada el 14 de abril de 2004, Blanca Marina Hoyos y 22 personas más, solicitaron que se declarara patrimonialmente responsable a la Nación -Ministerio de Defensa, Policía Nacional- por los perjuicios materiales sufridos en sus bienes, a causa del ataque subversivo contra la estación de policía de La Cruz, Nariño, ocurrido entre el 15 y el 17 de abril de 2002, perjuicio cuyo monto fue fijado aproximadamente en \$5.000.000.000, oo.

En el escrito de contestación se manifestó que se trató del hecho exclusivo de un tercero, toda vez que la acción sólo era atribuible a la guerrilla y que la policía se limitó a cumplir con el mandato constitucional de proteger la vida, honra y bienes de los ciudadanos. Señaló que no existía *“rompimiento de la igualdad ante las cargas públicas, porque todos los colombianos estamos sometidos a ese tipo de violencia generalizada”*¹⁸.

Para los actores, existe responsabilidad de la demandada, por riesgo excepcional, porque la guerrilla de las FARC atacó la estación de policía del municipio La Cruz, ocasionando daños no solamente a ese establecimiento, sino a las viviendas, inmuebles y enseres ubicados en un área de 300 metros a la redonda, resultando afectadas unas 600 familias.

Para el Tribunal, el ataque de la subversión no era previsible para la fuerza pública; no se demostró falla en las obligaciones a cargo de la demandada, toda

¹⁸ Consejo de Estado – Sección Tercera, consejera ponente MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR Bogotá, D.C. dos de Octubre de 2008- Radicado 52001-23-31-000-2004-00605-02. <http://www.defensoria.org.co/red/anexos/publicaciones/accionesGrupo.pdf> (Consultado 17 de Octubre de 2.012)

vez que no se presentó deficiencia ni tardanza en la prestación del servicio de seguridad. En consecuencia, como la única causa del daño fue el ataque guerrillero no puede, bajo ningún régimen, imputarse la responsabilidad a la demandada.

Para el Consejo de Estado si se produjo inicialmente un Riesgo excepcional por los hechos ocurridos; quedó demostrado en el transcurso del proceso que el ataque iba dirigido contra el puesto de policía, siendo éste objetivo militar.

A medida del avance del análisis y por las características de las acciones y los actores del mismo, después de un exhaustivo análisis concluyó que el actuar diligente y lícito de la fuerza pública hace virar el título de imputación a daño especial por que los que sufrieron los perjuicios materiales no estaban llamados a soportarlos por el desequilibrio de las cargas.

3.LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO POR ACTOS TERRORISTAS IMPUTÁNDOLE EL DAÑO ESPECIAL.

Al responsabilizar al Estado por un acto terrorista, es cuando existe negligencia por las fuerzas impartidas y que aun actuando con diligencia se crea un daño patrimonial a un tercero ajeno a esa situación. La situación de orden público de nuestro país ha dejado miles de víctimas por atentados terroristas, realizados por grupos al margen de la ley, razón por la cual se establecieron ciertos criterios por la jurisprudencia, para que el Estado responda por los daños causados, con esa clase de atentados.

Se ha determinado que, cuando hechos violentos de terceros causan daños a la comunidad, el Estado responderá a título de falla del servicio, cuando se demuestre que este ocurrió, con complicidad de algún miembro de la

administración, o porque ya se había dado aviso al Estado de este posible ataque y las autoridades no hicieron nada para proteger a la comunidad.

Sin embargo, el Estado también responde a título de riesgo excepcional, cuando expone a las personas a un riesgo de naturaleza excepcional en el cumplimiento de sus deberes constitucionales. En reciente pronunciamiento esta Corporación ha reiterado:

“Por lo tanto, los daños sufridos por las víctimas de actos terroristas cometidos por terceros son imputables al Estado cuando en la producción del hecho intervino la administración, a través de una acción u omisión constitutivas de falla del servicio, como en los eventos en los cuales el hecho se produce con la complicidad de miembros activos del Estado, o la persona contra quien iba dirigido el acto había solicitado protección a las autoridades y éstas no se la brindaron, o porque en razón de las especiales circunstancias que se vivían en el momento, el hecho era previsible y no se realizó ninguna actuación dirigida a evitar o enfrentar eficientemente el ataque”.¹⁹

Se ha considerado que no le son imputables al Estado los daños causados por actos violentos cometidos por terceros, cuando éstos son dirigidos indiscriminadamente contra la población, con el fin de sembrar pánico y desconcierto social y no, contra un objetivo estatal específico, bien o persona, claramente identificable, como objetivo para los grupos al margen de la ley.

De igual manera, la sala se ha pronunciado manifestando que si el atentado es indiscriminado, no selectivo, y tiene como fin sembrar pánico, por sus propias características cierra las puertas a una posible responsabilidad Estatal ya que es un acto sorpresivo en el tiempo y en el espacio y por lo mismo, en principio imposible de detectar, por los organismos encargados de la seguridad pública;

¹⁹ CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 9 de junio de 2010. Expediente: 23001-23-31-000-1997-08870-01(18536).CP: Ruth Stella Correa Palacio. www.actualicese.com/normatividad/2010/Sentencias/S-18536-10.doc (consultado 12 de Octubre de 2.012)

pero otras sentencias manifiestan que los deberes del Estado, que son irrenunciables y obligatorios, deben responder indefectiblemente y bajo toda circunstancia por los daños causados.

3.1. Casuística

Consejo de Estado Exp.10.952: El 30 de abril de 1987, el señor TEODULO GELVES ALBARRACIN fue secuestrado en la ciudad de Cúcuta por cuatro hombres, quienes lo condujeron en su propio vehículo con destino al municipio de El Zulia.

En la vía, frente a las instalaciones de Carbocol, una patrulla del Ejército que pertenecía al grupo mecanizado Maza No. 5, le ordenó al conductor detener el vehículo, que marchaba a gran velocidad. El conductor obedeció esta orden, pero los ocupantes no accedieron a la requisita y se produjo un enfrentamiento que ocasionó la ruptura del tanque de gasolina del vehículo ocasionándole a muerte tanto a los secuestradores como a la víctima del delito.

Considera la Sala que en el caso concreto se acreditó suficientemente que en desarrollo de la actuación legítima de la fuerza pública, enfrentada al grupo armado que la atacó, se produjo la muerte del señor Teódulo Gelves Albarracín, quien fue sometido por lo tanto, a soportar en razón del enfrentamiento armado una carga que no estaba en el deber de asumir, hay lugar a reparar a los demandantes el perjuicio sufrido por éstos con el hecho.

En el régimen del daño especial, la atribución al Estado del daño sufrido por el particular se produce al margen de la normalidad o anormalidad en la prestación del servicio, o de la existencia de un riesgo creado por la administración, pues lo relevante es que aquél sufra un daño con características de especialidad como consecuencia de la actividad estatal.

Si durante un enfrentamiento armado entre agentes estatales y un grupo al margen de la ley, por ejemplo, se causa una lesión a un particular ajeno a esa confrontación, para efectos de establecer la responsabilidad del Estado no es necesario que la lesión haya sido causada por uno de sus agentes. Esto significa que en los eventos en los cuales un particular sufre un daño como consecuencia de la defensa que ejerce el Estado frente a una agresión, aquél debe responder solidariamente con éstos frente a las víctimas o los perjudicados con el hecho porque tal actuación fue concurrente en la producción del daño, al margen de que esa actividad hubiera sido o no normal, pues bajo este régimen, como ya se señaló, el carácter normal o anormal del servicio es indiferente.

CONCLUSIONES

El Consejo de Estado colombiano ha utilizado distintos títulos de imputación en la historia de la responsabilidad administrativa, proveniente de los actos terroristas, pues ha pasado de la falla del servicio al riesgo excepcional, y esporádicamente, ha utilizado en sus sentencias, el daño especial; estableciendo dos criterios para endilgarle responsabilidad patrimonial al Estado, como son la falla del servicio y el riesgo excepcional, y bajo circunstancias especiales cuando ese obrar ha sido en la legalidad y que involucran actos terroristas, el Consejo de Estado las ha fallado bajo “el régimen del daño especial”.

El artículo 90 de la Constitución Política de 1991 no calificó la conducta de la administración que genera daño a un ciudadano, es decir no exigió que la conducta fuera normal o anormal; por lo tanto, tampoco exigió que el daño hubiera sido causado como consecuencia de haber expuesto al ciudadano a un riesgo de carácter excepcional, sin embargo el Consejo de Estado ha

considerado que la imputación jurídica que se hace a la administración en los eventos de responsabilidad extracontractual, debe hacerse a través de un título de imputación, lo que implica una exigencia adicional no contemplada .

Hay ausencia normativa, no se ha legislado particularmente sobre las consecuencias de los actos terroristas, la participación de Estado, la participación de terceros y los daños causados a los particulares; sino que ha sido por vía jurisdiccional, la que ha desarrollado cada tipo de responsabilidad; además, ha tenido que asentar, cambiar o denegar el título de imputación que se describe en cada demanda; ésta situación ha desencadenado enfrentamientos de tipo doctrinal ente el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, generando inseguridad jurídica.

A través del análisis jurisprudencial se vislumbra el comienzo de una fase de objetivación en la responsabilidad extracontractual del Estado colombiano; ya que, progresivamente ya no se busca tanto al funcionario o tercero que cometió la falta, en éste caso, al culpable; sino que enfatiza el análisis, a la garantía indemnizatoria y a la víctima a quien reparar.

BIBLIOGRAFÍA

- BERMUDEZ MUÑOZ, Martín. Responsabilidad de los jueces y del Estado, la reparación de los daños causados por el funcionamiento de la administración de justicia y por el error judicial. Santa fe de Bogotá: ediciones librería del profesional, 1998.
- BRAVO RESTREPO, Luis Alfonso y CÓRDOBA, Joaquín Emilio, Responsabilidad del Estado por la función jurisdiccional. Medellín: Controversia, 1997.
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA DE 1991. Bogotá: Legis, 2008.
- CONSTITUCIÓN 1.886:
<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=7153>
- CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. Bogotá: Leyer. Colección Códigos Brevis. Décima Octava Edición, 2001.
- COLOMBIA - CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C – 333 del 1 de agosto de 1993.
- ----- Sentencia C- 333 del 96. Referencia: Expediente D-1111 Magistrado Ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero. Santa Fe de Bogotá, 1 de agosto de 1996.
- ----- Sentencia C-426 de 29 de Mayo de 2.002.
- ----- Sentencia C- 134/93 .Referencia: Expediente RE -033 Magistrado Ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero. Santa Fe de Bogotá, Abril 1 de 1993.
- COLOMBIA - CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección tercera. Sentencia del 30 de septiembre de 1960. Actor Esther Wolf, C.P. Francisco Eladio Gómez Posada.

- ----- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia 6789 de 22 de noviembre de 1991. M.P: Julio César Uribe Acosta.
- ----- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección tercera. Sentencia del 30 de septiembre de 1960. Actor Esther Wolf, C.P. Francisco Eladio Gómez Posada.
- ----- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia 10460 de 19 de Septiembre de 1996. M.P: Daniel Suárez Hernández.
- ----- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia 10731 de Febrero de 1999. M.P: Ricardo Hoyos Duque.
- ----- Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 9 de junio de 2010. Expediente: 23001-23-31-000-1997-08870-01(18536).CP: Ruth Stella Correa Palacio.
- DECLARACIÓN 9 DE DICIEMBRE DE 1994 la Asamblea general de la ONU :Medidas para eliminar el terrorismo internacional.
- DUQUE HOYOS, Ricardo. Balance Jurisprudencial del Consejo de Estado en materia de responsabilidad, a partir de la Constitución Política de 1991. En: Revista Derechos y Valores. Universidad Militar Nueva Granada. Julio. Año 2000.
- GACETA CONSTITUCIONAL, No. 56 del lunes 22 de abril de 1991. Ponencia del Doctor Juan Carlos Esguerra.
- GÓMEZ POSADA, José. Teoría y crítica de la responsabilidad por daños del Estado en Colombia. Bogotá: Universidad Sergio Arboleda, 2003.p. 7.
- GÓMEZ POSADA, José Fernando. Teoría y Crítica de La Responsabilidad Por Daños del Estado en Colombia. Segunda Edición. Universidad Sergio Arboleda. Bogotá. 2003.

- RUIZ OREJUELA, Wilson. Responsabilidad extracontractual . primera Edición. Editorial Ecoe Ediciones 2008
- RAMOS ACEVEDO, Jairo. Responsabilidad extracontractual del Estado. Cali: Ediciones Universidad Libre, 1994.
- TAMAYO JARAMILLO, Javier. De la Responsabilidad Civil. Las presunciones de responsabilidad y sus medios de defensa. Santa fe de Bogotá: Temis, 2ª edición. Tomo I, Volumen 2, 1996.. Bogotá D.C.: Ecoe ediciones, 2008.